

オーストラリアにおける退去強制制度－国内制度とその事例－ 立松

オーストラリアにおける退去強制制度 －国内制度とその事例－

立 松 美 也 子

(人文学部 総合政策科学科)

目次

I はじめに

II オーストラリアにおける出入国管理

- 1) 歴史的背景
- 2) オーストラリアにおける不法滞在者の取り扱いシステム
- 3) 送還 (removal) および退去強制 (deportation)
- 4) 違法非市民の収容
- 5) 不服審査制度
- 6) 送還または退去強制における困難な事例

III 国際人権規約における個人通報の事例

IV 結びにかえて

I はじめに

国際社会のグローバル化に伴い、資金、もの、サービス、情報が国境を越えて大量に移動するようになった。この変化の中で当然のことながら、人のモビリティも高くなり、自国を離れる外国人の数も年々、増加している。明らかに、国境の敷居は年々低くなってきているといえよう。このような国際的な人の移動の増加にともない、ビザの期限が終了した後もその地に滞在し続ける「不法滞在」、そして、ビザに規定されている資格以外の活動に従事する「資格外活動」などの出入国管理法違反が各国で増加している。わが国においても不法滞在者の増加は社会問題化している。平成16年度初頭の日本における不法滞在者の総数は、約22万人と推定

されており、日本政府は現在、平成21年度までの5年間にその数を半減させる政策を打ち出している⁽¹⁾。

これらの出入国管理法令の違反者に対し、国家は国内社会の秩序の維持のために、退去強制を執行する権限を有する。退去強制とは、国家が外国人に対しその領域から立ち去ることを強制する行政措置である⁽²⁾。退去強制は、国家の安全や秩序維持のためにおこなわれる措置であり、国際法上、国家に認められた権利である⁽³⁾。一般的に国家は、退去強制において広範な裁量を有するとされる。しかし、その裁量は絶対的なものではない⁽⁴⁾。

国家による自国領域からの人の追放において、現代国際法は、国家の裁量にいくつかの制限をもうけている。まず第一に挙げられるのが、自国民の追放の禁止である。実際には、自国民を追放することを禁じる慣習国際法の規則を見いだすことはできないとされる⁽⁵⁾。しかし、慣習国際法上、いかなる国も外国人を受け入れなくてはならないという国際的義務はない⁽⁶⁾。すなわち、国籍国のみが自国民を受け入れる義務を負う。それゆえ、重国籍者を除いて、もし、国籍国が自国民の追放をおこなえば、その者を受け入れる義務のある国は存在しないこととなる。個人の保護の観点からも、自国に住む権利が国家とその国民との関係で本質的な要素となると考えられることから、自国民の追放は禁止される⁽⁷⁾。また、多くの国内法において国民の追放を禁ずる規定を置いている⁽⁸⁾。以上から、慣習国際法上、間接的に自国民の追放は禁じられていると考えられる。

また、外国人の退去強制について、たとえ国家の権利とされていても、現代国際法による一定の制限が国家に課され、国家による権利の乱用が禁じられている⁽⁹⁾。まず、国家は退去強制を何ら根拠なく決定することはできない、そして、決定をおこなうにあたり、国家は合理的な行動を執ることを必要とする、これらが慣習国際法上の制限であると考えられている⁽¹⁰⁾。しかしながら、果して何が合理的であるのかなど、制限の詳細は、依然不明である。

以上のような国家裁量の制限は、果たしてどの程度のものであるのか、その制限はどのような内容のものであるのかについて疑念が生じる。この国家裁量の制限について考察するにあたり、配慮すべきは、関連する国際法の発展であろう。国際法の対象領域とその内実日々、変化している。関連ある国際人権条約の作成なども、その一例である。中央集権的な立法機関を持たない国際社会において、形成途上の国際法原則の内容を推測させるものは、各国の国家実行のみならず、国際人権条約の実施機関の決定も重要な一要素である。それゆえ、退去強制における国家裁量の制限について、国家実行のみならず、国際人権条約の条約機関の実行をも考慮する必要性があらう。

日本における退去強制の政策では、日本国内の秩序維持の必要性が強調され、その結果、退去強制者の数値目標までも掲げている。しかし、その政策は国際人権条約の内実とも合致する必要性がある。日本の退去強制政策の改善のためには、退去強制に関する国際法の現状につい

て理解を深めることが肝要であろう。

本稿の第一義的な目的は、オーストラリアにおける退去強制に関する国内法制度について解説をおこなうことである。このような他国の状況について理解を深めることは、自国の政策の参照となるばかりではない。国際慣習法の形成過程に影響を与えうる国家実行のひとつとして重要である。なぜならば、国際慣習法は各国の実行と法的信念の二つの要件によって成立する。それゆえ、たとえ一国であっても国家実行について検討をおこなうことは、国際慣習法の形成状況を知るために重要である。また、加えて、退去強制の分野における国際法と国内法の関係について、オーストラリアの実行から示唆を得ることが可能であると考ええる。

- (1) 法務省入国管理局編、『出入国管理』平成15年度版、54～55頁。平成15年度には我が国に約573万人の外国人の入国が認められている。
- (2) 川島憲雄、「退去強制」『国際関係法辞典 第2版』、(三省堂、2005年)、571-572頁。
- (3) 川島前掲注(2) 572頁。追放(expulsion)や送還(reconduction, return)という用語が用いられることもある。
- (4) Sir Robert Jennings and Arthur Watts, *Oppenheim's International Law*, (9th edition, Longman 1992), Volume I, p.940.
- (5) Karl Doebring, "Aliens, Expulsion and Deportation" in R. Berhardt (ed.), *Encyclopedia of Public International Law*, Volume I, (1992), p.110.
- (6) *Ibid.*
- (7) *Ibid.*
- (8) *Ibid.*
- (9) *Ibid.*
- (10) Jennings and Watts, *supra* note 4, p.940.

II オーストラリアにおける出入国管理

1) 歴史的背景

オーストラリアは、英連邦の植民地として18世紀後半から主としてヨーロッパからの移民を受け入れてきた。それは広大な大地を利用した農業生産のために労働力を必要としたからである。その当時のオーストラリアは恒常的に労働力不足の状態にあり、それを補うため、継続的に移民を受け入れていた。しかし、オーストラリアでは、その当時の欧米における人種意識を反映した厳しい出入国管理をおこなっていた。たとえば、中国系移民に対し人頭税を課したり、

入国する人数の制限などをおこなっていた⁽¹¹⁾。

2005年現在、オーストラリアの出入国管理は、主として1958年に立法された移民法（以下、Migration Actと言う）に依拠している。同法の立法後、連邦裁判所による当該Migration Actに対する批判を取り入れ、1989年に大幅な改正をおこない、Migration Regulationを成立させた。それ以降も移民関連法案は、種々の改正をおこなっている。オーストラリアにおける出入国管理は、移民・多文化および先住民省（Department of Immigration and Multicultural and Indigenous Affairs、以下、DIMIAと省略する）が担当している。

2) オーストラリアにおける不法滞在者の取り扱いシステム

オーストラリア国内に不法に滞在する非市民⁽¹²⁾は、施設への強制収容、オーストラリアからの退去強制（deportation）、または、送還（removal）の対象となる⁽¹³⁾。不法滞在になる原因としては、主として、滞在中のビザが失効し、違法状態となる在留期間超過（overstayer）、不法入国（entry without authority）、および、ビザの取り消し（cancellation）などがあげられる。

①オーストラリアにおける不法滞在者

2003年6月末現在、オーストラリアにおける不法滞在者の数は、約6万人近くに及ぶと推測されている⁽¹⁴⁾。翌年度の2004年6月末には5万1000人であり、多少、減少傾向にある⁽¹⁵⁾。観光ビザで入国した後、ビザが失効し、違法状態となるというのが、オーストラリアにおける不法滞在者の一般的類型である。不法滞在者のうち約2万人は、自発的に帰国するか、または、新たなビザを取得するなどの方法によって、不法滞在の状態を解決している⁽¹⁶⁾。

②不法入国

オーストラリアの市民権を有さない者、すなわち、オーストラリア非市民が、同国に入国する際には、旅券やビザなどを所持することがオーストラリア政府により求められている。しかし、そのような旅行文書を携帯していない、または、携帯していても有効ではない場合などは、不法入国として直ちに入管収容施設に収容されることとなる。もし、その者が保護ビザ（protection visa）を申請する場合には、その申請に関して判断がおこなわれるまで、入管収容施設とは別個の一時収容施設に保護される。

このようにいったん、不法入国者となってしまった場合、その者はオーストラリアにおいて、一時保護ビザ（temporary protection visa）のみを申請することが可能である。これらの不法入国者は、多くの場合、オーストラリアに不法入国した折の出発国に送還されることが多い。

③不法滞在

オーストラリアの**Migration Act**に違反する状態にあるオーストラリア非市民には、三種類の選択肢がありうる。まず、第一には非合法に同地に滞在し続ける選択肢である。この場合は、当然のことながらその間、オーストラリア政府が提供する各種の福祉の受給対象とはならず、また、**DIMIA**に発見されれば処罰や制裁の対象となる。第二に自発的にオーストラリアを出国する方法である。この場合、出国するためのチケットを購入するなど、不法滞在者が出国準備をおこなうことによって、その出国の意思が確認され、かつ、その者が申請すれば、**bridging visa**（以下、つなぎビザとする）が発給される。このビザの発給によって不法滞在者は、その出国までの間、**Migration Act**上、合法的な滞在者としての地位を得ることとなる。

第三には、有効なビザを申請し、取得することで合法的滞在者となる方法である。しかし、ビザを取り消され、不法滞在となった者は、限定された種類のビザについてしか申請できない。そして、新たなビザが入手できれば合法的滞在者となる。もし、不法滞在者の国籍国において、なんらかの迫害の危険性があると主張するならば、難民としてオーストラリアに保護を求めることが可能である。その場合、ビザの種類として、**temporary protection visa**（一時保護ビザ）を申請することとなる。以上の選択肢を模索する間に不法滞在者は、司法救済の道を模索することも可能となっている。

④出入国管理収容施設

非合法状態にあるオーストラリア非市民は、新たなビザを得て合法的滞在者となるまでの間、あるいは、国外に送還される、または、退去強制に処されるまでの間、出入国管理用の収容施設に収容されることとなる⁽¹⁷⁾。その際の施設は、**DIMIA**の収容施設または刑務所がある。しかし、それ以外の施設として、病院、モーター、学校、または、コミュニティにある個人の家なども活用されている。これらの代替的収容施設は、特に女性や子どもの収容のために利用されることが多い。

収容される期間は、短期であれば数時間から、長期にわたる場合には数年におよぶ場合がある⁽¹⁸⁾。**Migration Act**に違反したオーストラリア非市民は、収容に関してかかった経費をオーストラリア政府に支払うこととなっている⁽¹⁹⁾。

3) 送還 (removal) および退去強制 (deportation)

オーストラリアの出入国管理においては、「送還 (removal)」と「退去強制 (deportation)」は別個の意味を有する。どちらもオーストラリアから、非市民を出国させる点では共通している。しかし、その原因となる理由が基本的に異なる⁽²⁰⁾。

まず、「退去強制」は、国家の安全上の理由から非市民を追放することである。このような対

象となる者には次のような条件がある。第一に、オーストラリアにおけるその者の在住期間が10年以下であること、第二に、刑罰法令違反によって、12ヶ月以上の禁錮刑に処されたこと、または、国家の安全に対する脅威となることである⁽²¹⁾。これらの条件が規定されているものの、在住期間が10年以上で、永住資格を有する者であっても、退去強制が執行されることもあり得る。このような例外的なケースは、国家の安全にかかわる事態に関連する場合に生じる。すなわち、オーストラリアにおける退去強制は、主として、刑罰法令違反者の処遇に関するものである。なお、退去強制処分となった者は、オーストラリアに再入国することは許されない⁽²²⁾。

その一方、「送還」は、DIMIAが強制的に不法滞在者の非市民をオーストラリアから出国させる場合を言う。自発的に出国する者にはつなぎビザを発給し、合法的滞在者として扱い、出国させている。その結果、送還のカテゴリーには含まれない。すなわち、送還は出入国管理法令（Migration Act）の規定に違反しているため、不法滞在になったものの、オーストラリアからの出国を望まない者、または、出国できない者をDIMIAがその職権をもって出国させることを意味する。

なお、送還の対象者の取扱いの詳細については、Migration Act（1958年）の198項に記載されており、DIMIAの担当官はこれにしたがった取扱いをおこなう。特に留意すべき事項として挙げられていることは、抑留者に対し、あらゆる種類のビザの取得、あるいは、司法判断などの再審理の方法を尽くすことである⁽²³⁾。

送還の場合、オーストラリアからの移送先は、一般的には被送還者の市民権のある国、すなわち、国籍国である⁽²⁴⁾。被送還者が別個の送還先を希望する場合はこの限りではない。出国費用は被送還者が負担することとなっている。もし、被送還者が費用を支払う能力を欠いている場合、オーストラリア政府が代わって送還費用を負担する。そして、その費用は、当該被送還者のオーストラリア政府に対する負債となる⁽²⁵⁾。その負債を支払わない場合、オーストラリアへの再入国は難しくなる。すなわち、オーストラリア政府、たとえば、社会保険庁、税務関連省庁、あるいは、司法省などに対して負債を負っている者は、一定額の支払をおこなわない限り、オーストラリアのビザを再取得することはできない。また、同様に入管収容施設に収容された者は、オーストラリアに再入国のビザの発給までに、その費用が赦免されるか、または、何らかの対処がなされなければならない。このような負債は、必ずしも再入国の禁止を意味するものではない。しかし、その者の再入国のビザの申請の許諾における関連情報として取り扱われる。

2002年度にオーストラリアから強制退去させられた人数は、13,878人にのぼる⁽²⁶⁾。前年度から比較すると3割近くの増加となった。DIMIAの資料によると、この数の内訳は以下の通りである。DIMIAに出頭し、自発的に帰国した者が8,333人、入管施設に収容された後に自費で出国し

た者が2,058人、入管施設から自発的または非自発的に送還された者が3,379人、ビザが取り消され、不法滞在となり、帰国費用を負償として計上し、送還された者が37人、刑罰法令違反者の退去強制が3名となっている⁽²⁷⁾。

また、送還された者は、やむにやまれぬ事情を除くほか、12ヶ月の間オーストラリアのビザの申請が禁止される。オーストラリア出国までに28日間以上、違法滞在となった者は、一時ビザ（temporary visa）を3年間、申請することができない⁽²⁸⁾。

4) 違法滞在者の収容

Migration Actに違反した非市民は、ビザを申請し、オーストラリアにおける滞在許可を得るか、または、できるだけ早期にオーストラリアから、国籍国、または、市民権を有する国に向けて出国しなければならない。しかし、どちらも可能ではない場合、入管の施設または刑務所に収容されることとなる⁽²⁹⁾。単に在留期間が超過した者の多くは、申請によりつなぎビザを認められる。そして、オーストラリア出国までの間、他のビザの申請期間中、または、司法審査の終了までの期間をつなぎビザの所持者として、合法滞在者となり、オーストラリアのコミュニティで生活することが許される。

①オーストラリアにおける収容関連の統計

オーストラリアにおいて収容されている人数は、2003年6月30日段階で、1,311人である⁽³⁰⁾。そのうち、11人が保護ビザの申請中であった。2002年から2003年の間に一日以上、収容された者の人数は、7,934人であった⁽³¹⁾。前年度は、1万人以上が収容されたことから考慮すると減少傾向にあると思われる。この減少の原因として、DIMIAは以下のことを挙げている⁽³²⁾。2002年度に保護ビザの発給についての判断が多くなされたこと、オーストラリアへのボートピープルの到着がなかったこと、および、違法滞在者への本国送還についての計画が導入されたことである。

被収容者の国籍の分布は、2000年度においては、アフガニスタン、イラク、イラン、中国、インドネシア、スリランカ、パレスチナ、韓国、ベトナムおよびバングラディッシュである⁽³³⁾。2002年度は、インドネシア（1416名）、中国（988名）、韓国（388名）、マレーシア（378名）、タイ（352名）が挙げられている⁽³⁴⁾。インドネシアが2割を占め、前年から増加傾向にある。

収容される期間については次の通りである⁽³⁵⁾。収容者数のうち、31%が6週間以内、25%が2年以上、3年未満である。1年以上2年未満の者は、12%となっている。1年以上2年未満の収容期間のグループは、前年度に比して減少している。この原因として、DIMIAの分析としては、2001年以降、新たなボートピープルが到着しなかったこと、保護を必要とする者が釈放されたこと、決定の変更を求めている者が再審査を受けたり、または、送還を待つようにな

ったりしたためとされている。収容されている者のビザ申請は優先事項とされ、なるべく早急にビザを発給し、収容期間の短縮をはかっている。しかしながら、ビザの申請者の身元確認が困難である場合、訴訟などの司法救済を継続する場合、およびビザ申請者の旅行関係文書の入手が困難である場合などは、収容期間が長期化することもある。

②オーストラリアにおける入管収容施設

入管の主要収容施設は、オーストラリア国内に5ヶ所設置されている。それらの所在地は、シドニー、メルボルン、パース、バクスター、クリスマス島である。シドニー、メルボルン、およびパースにおける入管収容施設は、オーストラリアへの入国拒否者およびビザの規定に違反した者を収容している⁽³⁶⁾。クリスマス島およびバクスターにおける収容者は、無許可で船舶によって入国した者を収容している。その他、臨時収容施設が、ウメラ、ダーウィン、シングルトンにある。なお、ポートヘッドランドの入管収容施設は、2004年6月に閉所となった。

これらの入管の収容施設は、私企業であるGlobal Solutions Limitedによって管理されている⁽³⁷⁾。担当する私企業とDIMIAの間で管理規則、管理の内容をも含めて契約をおこなう。この詳細な契約により、被収容者について適正な処遇がおこなわれるよう意図されている⁽³⁸⁾。

被収容者の状態によっては、病院などの他の施設に収容されることもある。これらの者に対する責任はDIMIAが有する。入管収容施設以外の代替施設の活用もおこなわれている。この代替施設は、女性、子ども、付添人のいない未成年者⁽³⁹⁾の必要に対応するために利用されている。これらの代替施設は、病院、モーター、学校、または、個人の家が利用されている。不法滞在者が家族を構成している場合、女性と子どもは同じ施設に収容する⁽⁴⁰⁾。日中、家族の構成員である男性は、自分の家族を収容施設に訪問することが可能である。しかし、家族と一緒に同じ施設に処遇することはおこなっていない。また、付添人のいない未成年者の多くは、2002年より代替施設に収容されるようになった⁽⁴¹⁾。被収容者のうち、就学年齢の子どもは、そのコミュニティの学校に通学する方法により教育を継続している。また、被収容者の成人についても英語教育を含め、収容施設において教育の機会を提供している。

③入管収容施設におけるサービス

これらの入管収容施設においては、入管収容基準（Immigration Detention Standards, 以下、IDSと省略）にしたがって、被収容者の個別のニーズにあったサービスを提供している。英連邦のオンブズマン、ならびに、人権および機会均等委員会との協議を経て、DIMIAが必要に応じてIDSを改訂している。特に入管収容施設への被収容者の取扱いについては、拷問から逃れてきた者、家族の構成員、子ども、老人、特別な必要を要する者、当局に対して恐怖心を持つ者、国連難民条約上の保護をオーストラリアに求めている者を含んでいることから、その対応につ

いて収容施設の運営者または担当者に慎重を期することが求められている。入管収容施設におけるサービスの提供においては、被収容者のジェンダー、文化、宗教、健康状態および年齢を考慮に入れ、それぞれのニーズに対応している⁽⁴²⁾。

収容施設におけるサービスとしては、医療⁽⁴³⁾、宗教に対応した身体的および精神的な保健サービス、教育、文化活動、娯楽およびスポーツ活動、礼拝および電話、新聞およびテレビの利用などが挙げられている⁽⁴⁴⁾。被収容者から構成される被収容者代表委員会が、それぞれの入管収容施設に置かれ、入管収容施設の運用について建設的な寄与をおこなっている⁽⁴⁵⁾。

④入管収容施設への監査および外部調査

入管収容施設は、行政上および司法上の調査ならびに議会による監視を受け、議会に対して説明をおこなう義務が課せられている。入管収容施設は、外部団体、すなわち、人権および機会均等委員会、英連邦のオンブズマンおよび入管収容施設に関する諮問グループによって、定期的に調査がおこなわれている。これらの調査によって、被収容者が人道的に、適正にかつ公平に扱われるよう確保している⁽⁴⁶⁾。

5) 不服審査制度

①本案審理 (Merits review)

オーストラリアの出入国に関する行政上の決定について不服がある場合、オーストラリア国内法では、以下のような再審理の制度をおいている。ビザおよび難民ビザの申請に対し、移民・多文化および先住民省 (DIMIA) の大臣またはDIMIA担当官が、その許諾の決定をおこなう。これらの決定の適否について、Migration Review Tribunal (以下、MRTと省略する)⁽⁴⁷⁾、Refugee Review Tribunal (以下、RRTと省略する)⁽⁴⁸⁾ および、Administrative Appeal Tribunal (以下、AATと省略する) が司法判断をおこなう。これらの法廷は、Migration Actに基づいて再審査をおこなう⁽⁴⁹⁾。

それぞれの法廷は次のように管轄を規定している。MRTは、保護ビザ以外のオーストラリアにおけるビザ申請に対する拒否の決定、海外からのビザ申請の拒否に対する決定、オーストラリア国内でおこなわれたビザ取消の決定などについての再審査を担当する⁽⁵⁰⁾。一方、RRTは、オーストラリア国内にいる申請者の保護ビザの拒否または取消について再審査をおこなう⁽⁵¹⁾。AATは、刑事上または身分上 (character) の根拠でおこなわれた、保護ビザの拒否または保護ビザの取消について再審査をおこなう⁽⁵²⁾。すなわち、AATは、刑罰法令違反者の退去強制の決定、ビジネスビザの取消、保護ビザの拒否あるいは取消などについて、管轄権を有する。

以上の法廷の決定は、DIMIAの決定を破棄し、DIMIAに対して適切な方向づけを含む代替の

決定を下すことができる。ここ10年間、訴訟件数は増加傾向にある。1993年度には72件であったものの、2002年度には399件であった⁽⁵³⁾。

②司法審査（Judicial review）

前述の行政審判所の決定がおこなわれた後、さらに司法審査を求めることが可能である。その任は、オーストラリア連邦裁判所（Federal Court）、連邦治安判事裁判所（Federal Magistrates Courts）、および、オーストラリア最高裁判所が負っている。行政審判所の決定の再審理において、これらの裁判所は審判所の実体的事項については関与しない⁽⁵⁴⁾。これらの裁判所は、行政審判所が法律上の瑕疵を犯したかどうかの判断をおこなう。瑕疵がある場合、差し戻しがおこなわれる⁽⁵⁵⁾。Migration Actに基づく集団訴訟は、原則的に禁止されている。

司法審査は増加傾向にある。1993年度には381件であった訴訟件数は、2003年度には3,748件に上り、約10倍になっている⁽⁵⁶⁾。この中で76%はRRTの決定について、17%がMRTの決定についてであった。連邦治安判事裁判所が判決を下すまでには、およそ8ヶ月がかかっている。事例は、申請者またはDIMIA大臣による訴訟取下げ、決定の再審理、または棄却によって解決する。

③国際人権条約における個人通報制度

退去強制に関連する規定を有する国際人権条約は、自由権規約、児童の権利条約、および移住労働者の権利保護条約である⁽⁵⁷⁾。自由権規約13条では外国人の追放の条文を置き、当事国に義務を課している。オーストラリアは、この中で自由権規約、同規約第一議定書、そして、児童の権利条約の当事国となっている。そのため、オーストラリアにおいてあらゆる国内救済手段を終えた個人が、自由権規約の追加議定書の手続を利用し、問題を同規約の条約機関である自由権規約委員会に通報することがありうる。

この個人通報制度は、あらゆる国内救済手段を終えた後に、人権条約に規定された自由権規約委員会が、自由権規約の判断基準を用いて判断を下すものである。しかし、各人権条約委員会が当事国に提示する意見は、当事国に対して法的拘束力を有さない。あくまでも勧告的な性格でしかない。そのため、提示された条約委員会の意見の内容を実行するか否かは、最終的には各締約国の判断に依拠している。

④調停（Ministerial Intervention）

司法審査を終了した後に、ビザ申請者が最終的にビザを得る可能性として残された手段は、「移民多文化および先住民省の大臣による調停（Ministerial Intervention）」制度の利用である。この権限の根拠は、Migration Actの条文に見いだされる⁽⁵⁸⁾。これはビザを申請したものの、拒

否・却下された者により有利な決定を公的利益のために、DIMIAの大臣が、おこなう制度である。この調停を提出できる条件としては、当該申請者の司法審査を終了していることである。調停の申請は、ビザ申請者本人、その代理人またはDIMIA自身がおこなうことができる。DIMIA大臣は、提出された調停の要請を審査する法的義務は課せられていない。すなわち、大臣の裁量権限の範囲内の行為とされている。この権限は、独自で例外的な（unique and exceptional）状況下において行使されるという政策が採られている⁽⁵⁹⁾。

調停における判断基準は、Migration Actにおけるビザの申請基準とは異なる。なぜならば、Migration Actのビザの申請基準を利用するならば、まったく同一の結果、すなわち、ビザの申請拒否をもたらすことにしかならないからである。そのため、別個のガイドラインを設定し、それに基づいて大臣の判断がなされている。また、その折りにオーストラリアが当事国となっている国際人権条約の内容、調停の申請者について、同情の余地の有無などが、DIMIA大臣の判断に影響を与える。

年間、約1万件近くの調停の申請がおこなわれている⁽⁶⁰⁾。申請は2週に1回ずつ、新しい関連情報が存在しないかを含め、再検討され、ガイドラインに適する場合にはDIMIA大臣に提示され、判断がおこなわれる⁽⁶¹⁾。1年間を通じて、DIMIA大臣の判断対象となるのは2千件近くになり、最終的にビザが認められる場合は、70-80件程度である。この調停によっても、ビザが発給されない場合は、DIMIAの監視職員に引き渡され、送還の手続がおこなわれる。

⁽¹¹⁾ John Vrachnas, Kim Boyd, Mirko Bagaric, and Penny Dimopoulos, *Migration and Refugee Law: Principles And Practices in Australia*, (Cambridge University Press, 2005), p.20.

⁽¹²⁾ Migration Act 1958, s.14. オーストラリアの入国管理法であるMigration Actは、オーストラリア政府のHP、<http://scaleplus.law.gov.au/html/pasteact/0/436/top.htm>を参照のこと。

⁽¹³⁾ Migration Act 1958, s.189, s.198.

⁽¹⁴⁾ Department of Immigration and Multicultural and Indigenous Affairs, *Managing The Border, Immigration Compliance*, 2002-2003 edition, p.32.なお、オーストラリアにおける年度は、7月から翌年の6月までで構成されている。

⁽¹⁵⁾ Vrachnas, *supra* note 11, p.163.

⁽¹⁶⁾ DIMIA *supra* note 14, p.35.

⁽¹⁷⁾ Migration Act 1958, ss.189, 190.

⁽¹⁸⁾ オーストラリアで入管の収容施設に6年間にわたり収容されていた事例が報道されている。このような国籍国への帰国が困難な事例について、2005年3月24日、DIMIA大臣は、新たな種類のビザ、Removal Pending Bridging Visaを導入することを発表した。（*The Canberra Times*, 24th March, 2005）この新たなビザは、2005年5月11日より有効となった。このビザに申請できる者は、入管の収容施設に収容されてい

る者で、以下の条件が付されている。まず、DIMIA大臣がその者をオーストラリアから送還することは現実的ではないと判断し、かつ、他のビザ申請について結果が出ている者である。また、この者がオーストラリアからの送還に関して、あらゆる可能な手段を行使しているとDIMIA大臣が認めた者である。この新しいビザを得た被收容者は、オーストラリア国内に滞在中、入管收容施設から釈放され、就労することができ、教育、健康保険やカウンセリングなどの各種の福祉サービスを受けることが可能となる。

Fact Sheets, No.85参照。http://www.immi.gov.au/facts/85removalpending.htm

- (19) Migration Act 1958, ss.207-224.
- (20) Vrachnas, *supra* note 11, p.170.
- (21) Migration Act 1958 s.201.退去強制に処すか否かの判断は、国家の裁量の範囲にある。義務的とはいえない。そのため、刑罰法令違反で12ヶ月以上収監された者すべてが、退去強制に処されるとは限らず、事例ごとに判断がなされる。その場合、オーストラリア社会に与える影響、退去強制の処分に処された場合、家族、特に子どもの最善の利益への影響、再犯の可能性、そして、犯罪の深刻さの度合いについての考慮がおこなわれる。(Ministerial Direction, No.9)
- (22) Vrachnas, *supra* note 11, p.171,
- (23) Migration Act 1958, s.198.
- (24) Vrachnas, *supra* note 11, p.171.被送還者が自らの国籍国以外の国への送還を希望しても、必ずしも、当該国がその者を受け入れるかは定かではない。
- (25) Vrachnas, *supra* note 11, p.158.不法滞在者が、オーストラリアに再度入国を希望したとしても、一定期間入国が禁止されるなど、種々の制限を受けることとなる。また、刑罰法令違反の場合や国家安全上の問題の場合は、恒久的にオーストラリアへの入国は禁止される。ビザの記載事項に違反した場合は、3年間、オーストラリアへの入国が禁止される。
- (26) Department of Immigration and Multicultural and Indigenous Affairs, *supra* note 14, p.78.
- (27) *Id.*, pp.77-79.
- (28) Vrachnas, *supra* note 11, p.171.
- (29) Migration Act 1958 ss.189, 190.
- (30) Department of Immigration and Multicultural and Indigenous Affairs, *supra* note 14, p.71.2002年度においては、1414人であった。
- (31) *Id.*, p.73.
- (32) *Ibid.*
- (33) Fact Sheet No.82.を参照。Fact Sheetsについては、DIMIAのHP、http://www.immi.gov.au/facts/index.htmを参照。
- (34) Department of Immigration and Multicultural and Indigenous Affairs, *supra* note 14, p.75.
- (35) Department of Immigration and Multicultural and Indigenous Affairs, *supra* note 14, p.75.

- (36) Fact Sheets, No.82.
- (37) Fact Sheet No.82.
- (38) 移民および多文化・先住民省と当該私企業の間で取り交わされる契約書の内容については、
<http://www.immi.gov.au/detention/group4/index.htm>を参照。
- (39) オーストラリアにおける未成年の定義は18歳以下である。
- (40) これはResidential Housing Projectと呼ばれている。Fact Sheet No. 83参照。
- (41) Department of Immigration and Multicultural and Indigenous Affairs, *supra* note 14, p.75.
- (42) Fact Sheet No.82.
- (43) 医療サービスは24時間にわたって提供されている。歯科についてもサービスに含まれている。Fact Sheet No.82.
- (44) Fact Sheet No.82.
- (45) その一例として、宗教に沿った食事のメニューの提供が挙げられる。Fact Sheet No.82..
- (46) Fact Sheet No.82.
- (47) 1999年に設置。以前のMigration Internal Review OfficeおよびImmigration Review Tribunalを含む形で再構成された。
- (48) 1993年設置。
- (49) Vrachnas, *supra* note 11, p.321.DIMIAのHP上においても司法審査についての情報は、Fact Sheetとして公開されている。<http://www.immi.gov.au/facts/09litigation.htm>を参照。
- (50) Migration Act 1958, s.338.
- (51) Migration Act 1958, s.411.
- (52) Vrachnas, *supra* note 11, p.322.
- (53) *Ibid.*
- (54) Vrachnas, *supra* note 11 p.322.
- (55) Fact sheets, No.83 参照。
- (56) *Ibid.*
- (57) オーストラリアは、1980年に自由権規約を批准し、第一追加議定書については、1991年に批准をおこなった。なお、退去強制などの人の国際移動に直接関係する条約として、「移住労働者の権利保護に関する国際条約 (International Convention on the Protection of the Rights of All Migrant Workers and Members of their Families)」が、1990年に採択され、2003年7月1日に発効している。この条約の2005年7月現在の当事国数33カ国である。しかし、2005年9月現在、当該条約を批准する先進諸国、すなわち、移住労働者を受入れる側の国はまったく批准をおこなっていないため、必ずしも条約の趣旨および目的が達成できる状況にあるとは言えない。なお、同条約の批准状況については、<http://www.ohchr.org/english/countries/ratification/13.htm>を参照。

⁽⁵⁸⁾ Migration Act, 1958, ss. 345, 351, 391, 417, 454 and 501J.

⁽⁵⁹⁾ MSI No.386, 14, August 2003 section 4.2.

⁽⁶⁰⁾ 同一申請者が別個の申請をおこなう場合がある。

⁽⁶¹⁾ 特に調停希望者が宗教を変更した場合などは、退去強制によって国籍国に帰国させると当該被送還者に不利益が生じる場合があると考えられ、留意事項とされている。

Ⅲ 国際人権規約における個人通報の事例

市民的および政治的権利に関する国際人権規約（以下、自由権規約と省略する）の第一追加議定書において、自由権規約の履行確保のための個人通報制度が置かれている。これはこの議定書を批准した国の管轄下において生じた人権侵害問題について、国内救済手段を尽くした後、被害者本人が、条約実施機関である自由権規約委員会の判断を求める制度である。

この章においては、この個人通報制度において、オーストラリアがおこなった退去強制命令が、自由権規約違反であると初めて判断された事例、*Winata v. Australia*事件を紹介する⁽⁶²⁾。

①事実概要

通報者は、2000年5月4日づけで自由権規約委員会に通報をおこなった。通報者は、オーストラリアに在留する元インドネシア国籍の夫婦（通報時は無国籍者）である。彼らに対するオーストラリア政府による退去強制の決定が、通報者およびその子ども（オーストラリア国籍、申立て時13歳）の自由権規約17条、23条1項、および24条1項の権利を侵害するものであると主張した⁽⁶³⁾。

通報者は、1985年および1987年にそれぞれ、一時滞在ビザまたは学生ビザでそれぞれオーストラリアに入国した。しかし、ビザの有効期間が終了した後も不法に滞在しつづけた。同地で知り合った二人は同棲関係に入り、1988年に息子が産まれた。息子はオーストラリアで出生し、かつ、同地における滞在期間が10年を超えたことから、1998年にオーストラリア国内法にしたがって、オーストラリア国籍を取得した⁽⁶⁴⁾。息子の国籍取得の翌日、通報者の夫婦は、彼らが中国系であることおよびキリスト教徒であることから、インドネシアにおいて迫害のおそれがあるとして、オーストラリアに保護ビザの申請をおこなった。しかし、オーストラリア政府は、通報者の夫婦に対して保護ビザの発給を認めなかった⁽⁶⁵⁾。

オーストラリアの難民審査法廷（RRT）は、ビザ不許可決定に対する通報者の異議申立てについて、難民条約1条A（2）項に基づき審査をおこなった。RRTは次の二点を指摘した。第一に、通報者はインドネシアに長期にわたり不在であったことから、インドネシア国籍を失った

ものの、同国の国籍を再取得することになんら問題はない点、第二に、インドネシアにおける人種的および宗教的紛争に巻き込まれる可能性は、無視できないものの、その当時のインドネシアの状況は改善しており、通報者への迫害のおそれは低い点である。そして、RRTは、通報者の難民の地位への適合性について判断をおこなった。しかし、RRTはその折り、オーストラリアにおける通報者の家族生活に関する証拠については、考慮に入れなかった⁽⁶⁶⁾。最終的にRRTはDIMIAがおこなったビザ不許可を容認する決定をおこなった。その後、通報者はオーストラリア国内において司法判断を求めたものの、そこで通報者の主張が認められることはなかった⁽⁶⁷⁾。

オーストラリアにおける司法判断で主張が受け入れられなかった通報者は、2000年3月、オーストラリアのDIMIA大臣の裁量権による調停を申請した。しかし、2000年5月、大臣による裁量権は行使されないとの決定があった⁽⁶⁸⁾。あらゆる国内救済手段が尽されたので、申立人は、自らのインドネシアへの送還の執行が、オーストラリアによる自由権規約17条、23条1項、および24条1項違反であるとして、自由権規約委員会に個人通報をおこなった。

これに対し、オーストラリアは、通報の許容性を含め、通報者の主張に全面的に反論をおこなった⁽⁶⁹⁾。まず第一に、オーストラリアは、依然として通報者には三つの手段が残されており、国内救済手段は完了していないとして、規約委員会の当該申立ての受理可能性を否定する主張をおこなった⁽⁷⁰⁾。

第二に、退去強制命令が自由権規約の条文に違反するとの通報者の主張に関しては、通報者の主張は、自由権規約に認められているいかなる権利にもあてはまらなないとオーストラリアは主張した。そもそも、自由権規約12条1項および13条において、外国人の出入国を管理する権利を自由権規約は締約国に与えていること、そして、通報者がオーストラリアから送還されるのは、彼らが同地に自らのビザの有効期間が終了した後も不法に滞在していたという事実から生じたこと、これらの2点をオーストラリアは主張した。不法に、かつ、それを知りながらオーストラリアに在住した後に、同国に在留し、家族生活を定着させる権利を自由権規約は保障していないとオーストラリアは主張したのである⁽⁷¹⁾。

②自由権規約委員会の見解

まず、受理可能性の判断について自由権規約委員会は、以下のような見解を述べ、それを肯定した⁽⁷²⁾。オーストラリアの主張する残存する国内救済手段は、難民認定申請に関するものである。しかし、通報者の主張は、難民認定を求めているのではなく、家族が一体としてオーストラリアに在住することを求めている。オーストラリアは、この点について国内救済手段の存在について情報を提供していない。また、別のビザ（parent visa）の申請の可能性をオーストラリアは提示したものの、その申請のためには、通報者はオーストラリアをいったん、出国す

る必要があり、なんらDIMIAの決定に対する国内救済手段を構成するとはいえないと規約委員会は指摘した。

また、実体面においては、自由権規約17条の違反について、規約委員会は、通報者の退去強制が家族への干渉となるか否かを検討した。オーストラリアは、通報者の子どもを通報者がインドネシアと一緒に連れて行くか、または、オーストラリアに残すかは、通報者の家族の問題であって、オーストラリアの行動によって強制されるものではないと主張した⁽⁷³⁾。

この点について、規約委員会は、「締約国が家族の構成員の一人について滞在を認めないことが、当該構成員の家族生活への干渉となりうる場合がある」こと、「しかし、家族の一構成員が、締約国の領域内に残留する権利があるという事実だけでは、家族の他の構成員に退去を要求することが干渉となることを必ずしも意味しない」と述べている⁽⁷⁴⁾。そして、「この事案の場合、両親の退去強制措置の決定、および、オーストラリア国籍を有し、10年間にわたって同地に住んでいた13歳の子どもが、一人で残留するのか、両親と同行するのかの決定をその家族に強制することは、家族への「干渉」を構成すると考えられる、それは少なくとも、どちらの選択肢であっても長期にわたって定着してきた家族生活の実質的な変更を生ずるおそれがある。そのため、この干渉が恣意的であり、自由権規約17条に違反するかどうかの問題を惹起する。⁽⁷⁵⁾」と規約委員会は述べた。

一方、締約国が自国の法令に基づき不法滞在者に出国を要求することは、自由権規約上、正当であると規約委員会は述べる⁽⁷⁶⁾。子どもの出生、および、その子どもの国籍付与という事実のみでは、父母の一方の退去強制を恣意的なものにはしない。国家にはそれぞれの移民政策を執行する権限があるものの、その裁量は無制限ではなく、一定の状況下では恣意的なものとなりうる。この事案の場合、通報者は14年以上、オーストラリアにおいて住んでおり、その息子も出生以来オーストラリアにおいて成長し、普通の子どもとして学校に通学し、その社会的関係を発展させてきた。規約委員会はこの期間の長さを鑑みて、退去強制が恣意的なものとならないためには、自国の出入国管理法の執行のためという理由だけではなく、両親の退去強制を正当化するそれ以上の追加の諸要素を示す責任が締約国にあると規約委員会は指摘した⁽⁷⁷⁾。

最終的に規約委員会は結論として、オーストラリアが通報者の退去強制を執行したならば、通報者に関して自由権規約23条に関連して17条違反を構成し、家族に対する恣意的な干渉を構成することとなること、そして、通報者の子どもについては、未成年者として必要な保護措置を提供しなかったことによって、通報者の子どもに対する自由権規約24条1項違反になるという意見を示した⁽⁷⁸⁾。

③個別意見

この規約委員会の見解に対し、4名の委員⁽⁷⁹⁾から、反対意見が出された。この個別反対意

見では、自由権規約23条および24条に関する通報者の主張を非許容とし、17条については、締約国の干渉を構成するかどうかについて疑問があるとしている。たとえ、退去強制命令が、長期にわたって定着してきた家族生活に著しい変更をもたらす措置であっても、それが家族の一体性の維持に何らの障害を与えない場合、その措置が家族への干渉となるとは言えないとする。そして、この事案については、退去強制命令が家族の一体性に影響を与えないと個別反対意見は判断した。また、通報者の家族生活への干渉があるとしても、これは恣意的なものではないとも述べている。不法滞在者が締約国の領域内で家族生活を確立しているという事実だけによって、締約国が正当化理由をさらに示す必要があるという見解は認められない。退去強制の決定は家族の構成員の分離を強制するものではない。通報者の子どもは父母に同行して出国することが可能であり、父母の退去強制の決定が、出入国管理法の執行という締約国の正当な利益との均衡を失するものとなるものではない。以上のように個別意見は述べている。

④小括

この事案は、締約国の退去強制命令が自由権規約の違反となると判断する初めてのものではあった。この事案以前にも出入国管理に関連する事案は、自由権規約委員会に通報されていた⁽⁸⁰⁾。しかし、それまでの事案では国の退去強制処分は、自由権規約の違反にあたらないと判断されていた。

この事案では自由権規約17条を中心として検討がおこなわれた。規約委員会が示した退去強制の決定における自由権規約17条の違反の有無を検討する枠組みを村上教授は、次のようなものとして分類する⁽⁸¹⁾。①自然的、法的な家族が存在し、それが通常の家族の実質を備えているか否か。②問題となる追放措置が干渉となるか。③当該干渉の目的が自由権規約に適合した明確な法令に基づくものであるか否か。④当該干渉の目的が規約に適合したものであるか否か。⑤追放措置が当該干渉目的と比例するものであるか否か。これら4点である。

本件では長期にわたって定着してきた家族生活の変更を生ずるおそれのある場合、国家による家族への干渉となると規約人権委員会は示した。これは自由権規約17条の保護法益が家族の一体性の維持のみならず、平穏な家族生活の維持も含む概念であるとしてきた規約委員会の解釈を踏襲したものであり、これまでの委員会の実行に沿うものであるとされる⁽⁸²⁾。

比例性の審査においては、退去強制の措置によって達成しようとする国家・社会の利益と退去強制措置に影響される個人の諸利益が、比較、衡量される⁽⁸³⁾。個人の諸利益として考慮される事項は、家族に関連するあらゆる事情である。それは次のような事項である。①退去強制に導いた本人の行動または本人の存在が居住国に及ぼす影響（犯罪の場合には、犯罪の性質、重大性、頻度など）、②被送還者の居住歴、③居住国における家族状況、④退去強制先における家族状況、⑤退去強制措置による家族関係の断絶の有無、⑥家族関係から分離されることによ

る、被送還者本人に生ずる影響、⑦被送還者と家族の依存関係、⑧家族の構成員が被送還者に同行する場合、そこで遭遇するおそれのある障害等が挙げられる。

*Winata v. Australia*事件においては、居住の長期性から父母の追放を正当化する条件をオーストラリアが示さなかった。これに基づいて、自由権規約委員会はオーストラリアの退去強制の恣意性を認定し、自由権規約に違反するとした。この点で反対意見は、異議を唱えている。また、退去強制の決定において、子どもの利益を考慮事項とすべきであるとの判断をおこなった点も特筆に値する。すなわち、退去強制命令の執行において、被送還者の家族、特に子どもについて配慮を払う必要性が指摘されたのである。この事例は、今後の各国、特に自由権規約の締約国における退去強制政策に影響をおよぼす可能性があると考えられる。

⁽⁶²⁾ 個人通報（通報番号NO.930/2000, U.N.DOC., CCPR/C/72/D/930/2000）。この事件については、以下の文献も参照。村上正直、「*Winata v. Australia*事件（*Winata v. Australia, Communication No.930/2000*）」、国際人権 No.13、107-109頁。荒牧重人「国際人権条約からみた「強制退去」問題」、法学論集〔山梨学院大学〕49巻27頁。

⁽⁶³⁾ U.N.DOC., *supra* note 62, paras.1-2.

⁽⁶⁴⁾ 2005年現在、オーストラリアにおける国籍付与について変更されている。すなわち、不法滞在者の夫婦から出生した場合、その子にオーストラリアにおいて出生した事実および同地における長期の滞在を根拠として、オーストラリア国籍が付与されることはない。

⁽⁶⁵⁾ U.N.DOC., *supra* note 62, para.2.1-2.2.

⁽⁶⁶⁾ *Id.*, paras.2.4.

⁽⁶⁷⁾ *Id.*, para.2.5.

⁽⁶⁸⁾ *Id.*, para.2.6.

⁽⁶⁹⁾ *Id.*, para.3.1.

⁽⁷⁰⁾ *Id.*, paras.4.1-4.3.

⁽⁷¹⁾ *Id.*, para.4.4.

⁽⁷²⁾ *Id.*, paras.6.1-6.5.

⁽⁷³⁾ *Id.*, para.7.1.

⁽⁷⁴⁾ *Id.*, para.7.1

⁽⁷⁵⁾ *Id.*, para.7.2

⁽⁷⁶⁾ *Id.*, para.7.3

⁽⁷⁷⁾ *Id.*, para.7.2

⁽⁷⁸⁾ *Ibid.*

⁽⁷⁹⁾ 自由権規約委員会は、18人の個人資格の委員から構成されている（自由権規約28条）。この事案におい

て、反対意見を付した委員名は以下の通り。Prafullachandra Natwarlal Bhagwati, Tawfik Khalil, David Kretzmer および Max Yalden.

⁽⁸⁰⁾ A.S. v. Canada, Communication No.68/1980, Aumeeruddy-Cziffra et al. v. Mauritius, Communication No.35/1978) .退去強制と家族、子どもの利益の保護に関する事例としては、Stewart v. Canada, Communication No.538/1993, Canepa v. Canada, Communication No.558/1993) があった。

⁽⁸¹⁾ 村上、前掲注62、109頁。

⁽⁸²⁾ 村上、前掲注62、109頁。

⁽⁸³⁾ 村上、前掲注62、109頁。

IV 結びにかえて

国際法は常にその対象範囲を拡大し、国家主権の裁量権限内であった事項を取り込む動きを続けている。本稿で取り扱った退去強制に関しても、この同様の方向性が認められる。本稿Ⅲで上げた自由権規約の個人通報の事案に見られるように、この分野における国際実行が累積するにつれて、国際人権条約の内実が詳細になることが予想される。それにより、以前では完全に国家の裁量権限内にあった退去強制に関連する法原則も、今後国際法レベルでの精緻化が進み、国際法規範に合致することが各国に要求されることとなろう。その合致を考慮しなければ、各国の退去強制に関する国内法制度または国内の決定が、種々の国際人権条約に違反するとされうる可能性が生じうる。

法規範は「法原則 (principle)」と「法規則 (rule)」に分類される⁽⁸⁴⁾。法規則は、規則の名宛人に具体的な行動を指示するのに対し、具体的な指示内容を持たない法原則はそのような役割を果たさず、法規則の背後にあって存在根拠を示すものであると言われる⁽⁸⁵⁾。国際法上、法原則には、法システムに内在する法原則と「国際法の原則」がある⁽⁸⁶⁾。後者は、時代と共に変化する可変性という特徴を有する。

現在のところ、国際人権条約に規定されている条文についても、この国際法上の法原則に過ぎないと考えられる。国際人権条約の条文は、その作成時に詳細な内容までを規定することは、困難であった。そのため、その内容は名宛人である国家に具体的な行動や規定を指示するほどの内容を規定するに至っていなかった。そして、後に生じた締約国や条約機関の国際慣行を経ることによって、その内容が明らかになってきている。後の慣行によって、法原則ひいては法規則が明確になりつつあるといえよう。

退去強制に関しても、国際社会は、国際法上の法規則を作成している過程を目の当たりにしていると言えよう。国家裁量とされる範囲はどの程度であるのか、その内容はどのようなもの

であるのかについて、現在、各国の国家実行と国際人権条約の条約機関の実行の集積を待っていると考えられる。今回取り上げたオーストラリアの事例は、その一部をなすものと考えられる。

また、オーストラリアの事例は、国際法と国内法の関係について示唆に富む。すなわち、調整理論がここで展開されている⁽⁸⁷⁾。Winata事件における自由権規約委員会の規約違反の指摘は、直接、オーストラリア出入国管理法の改廃をもたらさなかった。しかし、オーストラリアは国籍付与について国内法規範を変更し、今後、Winata事件と同様の規約違反が生じないように調整を図ったと考えられる。国際法体系と国内法体系の牴触は生じうるものの、それぞれの場において優位する法体系は異なり、牴触に関しては、調整をおこなうという調整理論があらわれている。

退去強制の各国の国内政策は、国際社会の現状を反映せざるを得ない。実際、2001年の同時多発テロ後、各国の出入国管理は厳格化の方向性にある。たとえ、国際人権条約の条約機関が、出入国管理において人の自由移動を促進する、または、国家の裁量権限を限定するような見解を示したとしても、各国は国内社会の秩序維持やテロ防止という観点から、国家裁量が維持を求めるということも予想される。人権条約の条約機関の実行も多くの国際慣行のうちのただ一つの慣行にすぎない。主権国家が条約機関の慣行と異なる実行をおこなうならば、必ずしも人権条約の条約機関の指向する法規則が形成されるかどうかは不明になりうる。また、各国の国家実行とまったく方向性の異なる法規範の形成を条約機関が導こうとしても、それは困難であると言わざるを得ない。

国際社会は国内社会と異なり、統一的な立法機関を持たない。それゆえ、国際実行が重要視され、それらから法規範が形成されるという、国内社会と異なる法定立手段を備えている。今後の出入国管理に関する展開を知るためには、各国の実行、そして、各種人権条約が設置した条約機関の決定を考慮し続ける必要があると考えられる。また、そのような考察は、今後多くの不法滞在者の退去強制を計画しているわが国にとっても重要であると考ええる。

⁽⁸⁴⁾ 小寺彰、『パラダイム国際法』、(有斐閣、2004年)、29頁。

⁽⁸⁵⁾ 同上。

⁽⁸⁶⁾ 小寺 前掲注84、30-31頁。

⁽⁸⁷⁾ 山本草二、『国際法（新版）』、(有斐閣、1994年)、85-86頁。

The Deportation system in Australia

Miyako TATEMATSU

(Faculty of Literature & Social Sciences)

With the globalization of the international community, the mobility of people across borders is increasing. As the number of foreigners living outside their home states grows, the number of illegal foreigners increases. In Japan, the number of illegal aliens hit 220,000 in 2004. The state can exercise its right to deport these illegal aliens in order to keep public order.

The words "expulsion" or "deportation" have been used to describe the exercise of state power which secures the removal of an illegal alien from the territory of a state. General international law used to allow the state wide discretion on this matter. However, in recent years, it seems that the development of international human rights treaties has been limiting this discretion. The main purpose of this article is to research the Australian deportation system.

After the September 11th terrorist attacks, states strengthened their immigration controls. Even international human rights treaties bodies called on states to limit their discretion on immigration controls, and to open their borders to foreigners. As customary international law consists of *opinio juris* and state practice, it is rather difficult to conclude that international human rights treaties have effected States' immigration policies.